



RESOLUCIÓN No. SSPD - 20174010043165 DEL 31/03/2017

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”

EL COORDINADOR DEL GRUPO DE CERTIFICACIONES E INFORMACIÓN

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en el artículo 2.3.5.1.2.1.5. del Decreto 1077 de 2015, en la Resolución No. SSPD 20171300023445 de 2017, la Ley 1437 de 2011 y,

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

Que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) de conformidad con lo previsto en el Parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007 mediante la cual *“se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”*, es la entidad competente para adelantar el proceso de certificación relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico (SGP-APSB) o de retirarla, según sea el caso, a los distritos y municipios del país.

Que el artículo 2.3.5.1.2.1.5 del Decreto 1077 de 2015, estableció que *“La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios adelantará el proceso de certificación de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007.”*

Que el Superintendente de Servicios Públicos mediante Resolución No. SSPD 20171300023445 del 24 de marzo del 2017, delegó en el Asesor que funge como Coordinador del Grupo de Certificaciones e Información, entre otras funciones, la de expedir los actos administrativos a través de los cuales se certifique o descertifique a los municipios y distritos, en lo relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico SGP-APSB, aclarar dichos actos y resolver los recursos que contra ellos se presenten.

Que el Municipio de CACHIPAY del Departamento de CUNDINAMARCA, es de categoría 6 y al haber sido prestador directo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2015, para obtener la certificación relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB, debía acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. y 2.3.5.1.2.1.7 del Decreto 1077 de 2015.

Que mediante Resolución No. SSPD 20164010057295 del 30 de septiembre de 2016, esta Superintendencia decidió DESCERTIFICAR al Municipio de CACHIPAY del Departamento de CUNDINAMARCA, por haber incumplido los siguientes requisitos previstos en el Artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015:

- *“Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida.”*
- *“Reporte en el SUI el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los*



C014/5927



C014/5927

porcentajes señalados e la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complemento o sustituya."

El Municipio de CACHIPAY se notificó personalmente de la referida resolución el 1 de noviembre de 2016, tal y como se observa en el expediente.

El Municipio de CACHIPAY - CUNDINAMARCA, mediante escrito radicado bajo el número SSPD 20165290764082 del 8 de noviembre de 2016, interpuso oportunamente recurso de reposición contra la resolución de descertificación.

2. ARGUMENTOS DEL DESPACHO Y DOCUMENTOS APORTADOS CON EL RECURSO DE REPOSICIÓN

2.1 De los argumentos del recurrente

Como argumentos del recurso, se alegaron los siguientes por parte del recurrente:

"PRIMERO.- El Municipio de Cachipay de acuerdo a lo dispuesto en las normas vigentes (ley 142 de 1994, ley 505 de 1999, ley 689 de 2001, ley 732 de 2002 (sic) y demás normas concordantes) ha mantenido la estratificación municipal actualizada asignando estrato, entre uno y seis según el caso, a cada una de las manzanas con uso residencial, las cuales corresponden a aquellas que por lo menos tengan un inmueble destinado para vivienda, teniendo en cuenta las metodologías diseñadas por el Departamento Nacional de Planeación (DNP). Cuenta con los respectivos Decretos de adopción de la Estratificación Urbana No. 0046 DEL 01 DE JUNIO DE 2011, Decreto de Adopción rural dispersa No. 055 DEL 20 DE NOVIEMBRE DE 2004, Decreto de Adopción de centros poblados No. 015 JULIO 01 DE 2011 y que por medio de acuerdo No.003 DEL 16 MAYO DE 2001 está creado el fondo de Solidaridad y redistribución de ingreso el cual se encuentra funcionando. Así mismo se creó el Comité permanente de estratificación y es secretario técnico del mismo El Secretario de Infraestructura de esta administración.

SEGUNDO.- La NECESIDAD de los recursos conforme a la categoría del Municipio de Cachipay, recuérdese que por ser de categoría 6 estos municipios no cuentan con recursos suficientes para la redistribución de ingresos, sería lamentable que el municipio no recibiera estos recursos por tratarse de derechos fundamentales y que de acuerdo con la estratificación hay un gran número de personas en condiciones económicas vulnerables, así mismo nuestro sistema de alcantarillado es deficiente y se hace indispensable dichos recursos para su mejoramiento.

TERCERO.- El Municipio de Cachipay realizó el trabajo que debía presentarse a la fecha y el documento que no se presentó esta administración queriendo ser juiciosa se revindica y presenta lo que no se aportó en su debido momento.

CUARTO.- El Concejo Municipal aprobó el acuerdo 006 del 01 de diciembre de 2014 y en su artículo SEGUNDO asignó un porcentaje de contribución al uso Comercial del 40% dado que el Municipio de Cachipay tiene en su mayoría habitantes rurales con minifundios de terrenos con áreas en su mayoría de una hectárea y menos en un 95% y en la zona urbana encontramos un altísimo grado de desempleo y por ende la falta de recursos lo cual produjo que al observar la norma general aplicada a lo particular como es el Municipio de Cachipay, se ajusta a la realidad actual y por ello se aprobó ese porcentaje; sin embargo y atendiendo las exigencias legales el Concejo se reunirá y tendrá en cuenta tales normatividades y saldrá de ello un nuevo acuerdo municipal que subsanará los anteriores.

QUINTO.- Sopesado lo anterior es importante dignísimo superintendente que se observe que el municipio dio cumplimiento en parte en cuanto que se realizó el cargue de la información solicitada en un alto porcentaje, que esta administración juiciosamente ha venido realizando la búsqueda de la información por cuanto reposa en los archivos del municipio y que en la medida de lo posible se continúa con el cargue de la información de las vigencias anteriores y la presente.

PETICIONES

1. Conforme el cuerpo motivatorio de este recurso de forma cordialísima se le solicita se reconsidere la resolución No. Conforme a los hechos de este recurso, revocando la resolución No xxx (sic) SSPD - 20164010057295 DEL 30- 09-2016. "POR LA CUAL SE DECIDE SOBRE LA CERTIFICACIÓN RELACIONADA CON LA ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES PARA AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO SGP-APSB, CORRESPONDIENTE A LA VIGENCIA 2015" y en su lugar CERTIFICAR al Municipio de Cachipay - Cundinamarca en relación con la administración de los recursos del SGP para agua potable acueducto, alcantarillado aseo y saneamiento básico.
2. Conforme a la anterior petición se omita la comunicación a la Gobernación de Cundinamarca, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Ministerio de

Hacienda y Crédito Público y publicar en la página Web de la SSPD.

3. Se continúe con los subsidios al Fondo de aportes solidarios y redistribución de ingresos.

Este municipio sin estos recursos se va ver perjudicado para la asignación de los mismos a los diferentes programas a los que vienen destinados dichos recursos."

2.2. De las pruebas relacionadas en el recurso.

Con el documento radicado con el No. SSPD 20165290764082, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se remitieron los siguientes documentos para que fueran tenidos en cuenta como prueba:

2.2.1. Proyecto de Acuerdo por medio del cual se establecen los porcentajes de subsidios y contribuciones para el 2017.

2.2.2. Certificación de la Secretaria de Plenación e Infraestructura en la que se señala que en el Municipio de CHACHIPAY ha mantenido la estratificación actualizada teniendo en cuenta la metodologías diseñadas por el Departamento Nacional de Planeación.

Los anteriores documentos, en su valor integral, se incorporan en el expediente.

3. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS

Para determinar si le asiste razón a la parte recurrente, esta SSPD procederá a analizar los argumentos expuestos en el escrito de reposición, lo cual efectuará de la siguiente manera:

3.1. Argumentos expuestos relacionados con el requisito relacionado con el "Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida."

El recurrente señala que en el municipio se ha mantenido la estratificación actualizada teniendo en cuenta las metodologías del Departamento Nacional de Planeación, adoptadas las estratificaciones, creado el Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos y creado el Comité Permanente de Estratificación; allega la certificación que no reportó al SUI para subsanar el incumplimiento del requisito objeto de análisis.

El Municipio de CACHIPAY incumplió este requisito debido a que no reportó antes del 20 de mayo de 2016¹ en el SUI la certificación del Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación o de quien haga sus veces, en donde haga constar que la estratificación aplicada en el 2015 estuvo o no conforme a la metodología nacional establecida, tal como se puede observar en la siguiente imagen:

¹ Resolución No. 0275 del 29 de abril de 2016.

Indicador	
Municipio:	CACHIPAY - CUNDINAMARCA
Prestador directo	Acueducto Alcantarillado Aseo
Eje:	EJE 4. CALIDAD Y COBERTURA DE AGUA Y SANEAMIENTO BÁSICO
Compromiso:	Estratificación
Indicador:	29. Certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación

Archivos Cargados Por La Alcaldía			
Fecha	Comentario	Nombre Archivo	Acciones
08/11/2016	Contiene la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación para la vigencia 2015. Subsananado el incumplimiento de este requisito para dicha vigencia.	29 CERTIFICACION DEL COMITE TECNICO.pdf	Descargar

Ahora bien, es evidente que el Municipio de CACHIPAY, para acreditar el cumplimiento del requisito en mención, adelantó el reporte de la certificación solicitada en el SUI hasta el 8 de noviembre de 2016, es decir, de forma extemporánea. Al respecto esta SSPD se permite recordar que el Decreto 1077 de 2015, estableció requisitos de carácter formal para acreditar el cumplimiento de los requisitos tendientes a la certificación de los recursos del Sistema General de Participaciones, conforme a lo señalado en el Artículo 2.3.5.1.2.1.9. de la citada disposición, la información requerida debía ser reportada al SUI a más tardar el 20 de mayo de 2016.

Pues bien, partiendo de que la anterior es una norma procesal y que de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 1564 de 2012, según el cual, *“Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley”*.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado así²:

“Pues bien, nótese cómo las leyes de estirpe procesal son de orden público y en consecuencia de obligatoria observancia. Sus dictados entonces, son ajenos al querer de los individuos: particulares y funcionarios llamados a aplicarlas.”, además advierte que: *“(…) En efecto, ha de repetirse, que la condición de normas taxativas que caracteriza las leyes que rigen los procedimientos es de inexorable acatamiento, máxime cuando estas normas constituyen un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del sistema normativo.”* y concluye señalando: *“En este orden, los términos procesales se hacen tan imperativos que su cumplimiento, es una manifestación de uno de los principios sobre los cuales reposa el derecho procesal. Se trata del principio de la preclusión o de la eventualidad, el cual consiste en la clausura de las actividades que pueden llevarse a cabo dentro de cada etapa del proceso.*

(…) Lo anterior, por cuanto el señalamiento de términos judiciales con un alcance perentorio, no sólo preserva el principio de preclusión o eventualidad, sino que, también, permite, en relación con las partes, asegurar la vigencia de los principios constitucionales de igualdad procesal y seguridad jurídica, ya que al imponerles a éstos la obligación de realizar los actos procesales en un determinado momento, so pena de que precluya su oportunidad, a más de garantizar una debida contradicción, a su vez, permite otorgar certeza sobre el momento en que se consolidará una situación jurídica.”

Así las cosas, como sucedió en este caso, era indudable que al dejarse vencer el término señalado en el Artículo 2.3.5.1.2.1.9. del Decreto 1077 de 2015 modificado por la Resolución No. 0275 del 29 de abril de 2016 para reportar la información en el SUI, la única decisión viable que podía tomar esta SSPD consistía en descertificar al Municipio de CACHIPAY-CUNDINAMARCA.

Dado que la norma es clara en señalarle al Alcalde el deber de asumir unas cargas procesales, que, si no cumple con ellas, le es aplicable la consecuencia procesal que el ordenamiento jurídico prevé para tales casos, esto es, la prevista en el artículo 5º de la Ley 1176 de 2007, reglamentado por el Decreto 1077 de 2015, según la cual, si la entidad territorial que es sujeto

² Corte Constitucional. Sentencia T - 213 del 28 de febrero 2008. MP Doctor Jaime Araújo Rentería

del proceso de certificación, no hubiera reportado la información señalada en dicho decreto hasta el 20 de mayo de 2016, debe entenderse que pierde la administración de los recursos del SGP y la competencia para asegurar la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo.

En consecuencia, no es de recibo la certificación allegada con la reposición ni la reportada extemporáneamente en el SUI y es viable jurídicamente confirmar el incumplimiento de este requisito.

3.2. Argumentos expuestos relacionados con el requisito de “Reporte en el SUI el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los porcentajes señalados e la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complemento o sustituya.”


El recurrente afirma que los habitantes del área rural del municipio tienen minifundios de menos de 1 hectárea y en la zona urbana hay un alto grado de desempleo y falta de recursos, atendiendo a ésta realidad el Concejo expidió el Acuerdo No. 06 del 2014 señalando para el uso comercial un 40% como sobreprecio al pago de la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo.

Se aclara que el Municipio de CACHIPAY incumplió éste requisito debido a que reportó al SUI el 13 de mayo de 2016, el Acuerdo No. 06 del 27 de noviembre de 2014 pero el mismo señala los porcentajes de contribuciones para el uso comercial por debajo del mínimo establecido en el Artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, así:

Indicador	
Municipio:	CACHIPAY - CUNDINAMARCA
Prestador directo	Acueducto Alcantarillado Aseo
Eje:	EJE 3. GASTO PÚBLICO SOCIAL EN PLANES Y PRESUPUESTOS
Compromiso:	Decretos 1013 de 2005 y subsiguientes
Indicador:	10. Acuerdo municipal de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario

Archivos Cargados Por La Alcaldía			
Fecha	Comentario	Nombre Archivo	Acciones
13/05/2016	El acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario vigencia 2015	ACUERDO 06 ADOPCION SUBSIDIOS 2015.pdf	Descargar

DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA
MUNICIPIO DE CACHIPAY



CONCEJO

ARTÍCULO SEGUNDO: establézcase como CONTRIBUCIÓN para los servicios de Acueducto Alcantarillado y aseo, teniendo en cuenta la Ley 1450 artículo 125 así

USO O ESTRATO	VALOR DE LA CONTRIBUCIÓN
ESTRATO 5	50%
ESTRATO 6	30%
Uso comercial	40%
Uso Industrial	20%

ARTÍCULO TERCERO establézcase como subsidio a los a los estratos 1, 2, y 3 para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo de acuerdo a la mencionada ley así:


ESTRATO	VALOR SUBSIDIO	DEL
ESTRATO 1	40%	
ESTRATO 2	30%	
ESTRATO 3	10%	

ARTICULO CUARTO: El presente Acuerdo deroga las normas que se antepusieron y repe a partir de la fecha de su aprobación, sanción y publicación.

COMUNIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

Se expide en el Salón del Honorable Concejo Municipal de Cachipay Cundinamarca, a los veintisiete (27) días del mes de Noviembre de dos mil catorce (2014). Suscribió los dos (2) debates reglamentarios los días veintuna de (21) y veintiséis (26) de Noviembre en sesiones ordinarias de Dos Mil catorce

Revisando el formato REC 1A2015 se evidenció que en el Municipio de CACHIPAY existen 223 predios clasificados como comerciales, así:



**Sistema Único de Información
de Servicios Públicos SUI**
República de Colombia

general
consulta de información

multiservicio/administrativo/Reporte Coberturas Municipales Estratificación - Con Soluciones Particulares

(Para formato HTML) N° Registros en pantalla todos

**Calidad del
reporte**

Generar reporte en formato Consultar

Año 2015

Departamento CUNDINAMARCA

Municipio CACHIPAY

Servicio ACUEDUCTO

Al respecto, este Despacho se permite recordar que el Acuerdo No. 06 de 2014 debía reglarse a lo señalado en el Artículo 2º del Decreto 1013 de 2005, compilado en el artículo 2.3.4.2.2. del Decreto 1077 de 2015, el cual establece la metodología para asegurar el equilibrio entre los subsidios y las contribuciones para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, así:

“Metodología para la determinación del equilibrio. La presente metodología deberá llevarse a cabo cada año para asegurar que para cada uno de los servicios, el monto total de las diferentes clases de contribuciones sea suficiente para cubrir el monto total de los subsidios que se otorguen en cada Municipio o Distrito por parte del respectivo concejo municipal o distrital, según sea el caso, y se mantenga el equilibrio. Esta metodología corresponde a la descrita en los siguientes numerales:

1. Antes del 15 de julio de cada año, todas las personas prestadoras de cada uno de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, de acuerdo con la proyección de usuarios y consumos, la estructura tarifaria vigente, y el porcentaje o factor de Aporte Solidario aplicado en el año respectivo, presentarán al Alcalde, por conducto de la dependencia que administra el Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos del respectivo municipio o distrito, según sea el caso, una estimación para el año siguiente del monto total de los recursos potenciales a recaudar por concepto de aportes solidarios, así como la información del número total de usuarios atendidos, discriminados por servicio, estrato y uso, y para los servicios de acueducto y alcantarillado, la desagregación de consumos y vertimientos, respectivamente, según rango básico, complementario o suntuario.
En el servicio de aseo se reportarán adicionalmente los resultados del aforo de los Grandes Generadores y la información de los Pequeños Productores y Multiusuarios que lo hayan solicitado.
2. Las personas prestadoras de cada uno de los servicios de que trata el presente decreto, de acuerdo con la estructura tarifaria vigente y con los porcentajes de subsidios otorgados para el año respectivo por el municipio o distrito, estimarán cada año los montos totales de la siguiente vigencia correspondientes a la suma de los subsidios necesarios a otorgar por estrato y para cada servicio.
3. Con la información obtenida según lo indicado en los numerales anteriores, las personas prestadoras de cada uno de los servicios de que trata el presente decreto, establecerán el valor de la diferencia entre el monto total de subsidios requerido para cada servicio y la suma de los aportes solidarios a facturar, cuyo resultado representará el monto total de los recursos necesarios para obtener el equilibrio.
4. Con base en dicho resultado, las personas prestadoras de los servicios presentarán la solicitud del monto requerido para cada servicio al alcalde municipal o distrital, según sea el caso, por conducto de la dependencia que administra el fondo de solidaridad y redistribución de ingresos.
5. Recibida por parte del alcalde municipal o distrital la solicitud o solicitudes de que trata el numeral anterior, procederá a analizarlas y a preparar un proyecto consolidado sobre el particular para ser presentado a discusión y aprobación del concejo municipal o distrital, quien, conjuntamente con la aprobación del presupuesto del respectivo ente territorial, definirá el porcentaje de aporte solidario necesario para solventar dicho faltante, teniendo en consideración prioritariamente los recursos con los que cuenta y puede contar el municipio o

distrito en el Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos, con base en las fuentes de recursos para contribuciones señaladas en el artículo 3° del Decreto 849 de 2002 y demás normas concordantes.

Parágrafo 1°. Tanto los factores de subsidio por estrato como el porcentaje o factor de Aporte Solidario en cada servicio, definidos por el Concejo, serán iguales para todas las personas prestadoras del mismo servicio en el municipio o distrito respectivo.

Parágrafo 2°. Una vez aprobado y expedido el acuerdo correspondiente, el alcalde y el concejo municipal o distrital, deberán divulgarlo ampliamente en los medios de comunicación locales y regionales, señalando claramente el impacto de su decisión sobre las tarifas a usuario final de cada uno de los servicios." Subrayado propio.

Respecto a la metodología en cuestión, el Consejo de Estado en el Fallo 025 del 25 de marzo de 2010 señaló:

"(...) la metodología radica en definir una forma o un método o serie de ellos para calcular los ingresos esperados por contribuciones y para estimar los egresos necesarios para atender los subsidios, de manera que ello dé lugar a la determinación de un porcentaje que, aplicado a las contribuciones, resulte el equilibrio esperado legalmente."

En congruencia con las normas citadas, es claro que le corresponde al Concejo Municipal definir los porcentajes de subsidios y contribuciones necesarios para lograr y mantener el equilibrio entre las contribuciones y los subsidios según el procedimiento señalado. Aunado a lo anterior, no debe perderse de vista que el factor es un impuesto³ y en su definición debe respetarse el principio de legalidad tributaria. En la Sentencia C-086 de 1998 la Corte Constitucional, explicó que en la Ley 142 de 1994 el legislador estableció los elementos tributarios de este impuesto, de la forma como se expone a continuación:

"Los elementos de este gravamen, se pueden identificar así:

- Los usuarios de los sectores industriales y comerciales, y los de los estratos 5 y 6, se constituyen en los sujetos pasivos.
- Las empresas que prestan el servicio público son los agentes recaudadores.
- El hecho gravable lo determina el ser usuario de los servicios públicos que prestan las empresas correspondientes.
- La base gravable la constituye el valor del consumo que está obligado a sufragar el usuario.
- El monto del impuesto, si bien no está determinado directamente por la ley, si es determinable..." (Subrayado fuera de texto)

En cuanto al monto de los subsidios y las contribuciones, la misma Corporación señaló que este corresponde a *"la proporción o porcentaje que se le aplica a la base gravable y que determina el valor dinerario que debe pagar el sujeto pasivo de la obligación tributaria"*. Para determinar dicho monto el concejo debe observar los mínimos de contribuciones y los máximos de subsidios establecidos en el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, el cual es pertinente transcribir:

"ARTÍCULO 125. SUBSIDIOS Y CONTRIBUCIONES PARA LOS SERVICIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO. Para efectos de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 99 de la Ley 142 de 1994, para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, los subsidios en ningún caso serán superiores al setenta por ciento (70%) del costo del suministro para el estrato 1, cuarenta por ciento (40%) para el estrato 2 y quince por ciento (15%) para el estrato 3.

Los factores de aporte solidario para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a que hace referencia el artículo 2o de la Ley 632 de 2000 serán como mínimo los siguientes: Suscriptores Residenciales de estrato 5: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Residenciales de estrato 6: sesenta por ciento (60%); Suscriptores Comerciales: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Industriales: treinta por ciento (30%)."

Aunado a lo anterior, se debe tener en cuenta que a través de la estratificación se clasifica a la población según sus condiciones socio-económicas a efectos de permitir que la redistribución del ingreso y el principio de solidaridad que deben imperar en el régimen de tarifas para los servicios públicos domiciliarios se cumplan efectivamente (artículo 367 de la Constitución). La Ley 142 de 1994, en este caso, hace uso de este mecanismo para determinar qué sectores de la población deben, además de pagar los costos propios de los servicios públicos de que son

³ Corte Constitucional - Sentencia C-086 de 1998.

usuarios, asumir un pago extra, a fin de colaborar con ese otro sector de la población que no tiene los recursos suficientes para cubrir los costos reales de estos servicios.

Tal como ha quedado expuesto, el Concejo de CACHIPAY expidió el Acuerdo No. 06 de 2014 sin observar las normas señaladas; al respecto, encuentra esta SSPD preciso citar el principio universal de *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, según el cual, nadie puede alegar en su favor su propia culpa. La Corte Constitucional, en Sentencia T. – 213 del 2008, se pronunció respecto de este principio, como sigue:

“Así, de antiguo se ha aceptado, además como una regla que constituye la antítesis de la bona fides, la prohibición de pretender aprovecharse del propio error, dolo o de la culpa de quien por su desidia, incuria o abandono resulta afectado.

Dicha regla, materializada en el aforismo nemo auditur propriam turpitudinem allegans, ha tenido incluso, una incorporación expresa en nuestro ordenamiento sustantivo civil de acuerdo con el postulado general de la “improcedencia por aprovechamiento en culpa y en dolo propio”.

Se recuerda al recurrente que para acreditar el requisito objeto de estudio, la Superintendencia debe verificar que el municipio haya atendido la metodología establecida por el Gobierno Nacional para asegurar el equilibrio entre los subsidios y las contribuciones para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo; esto es el Decreto 1013 de 2005, compilado en el Decreto 1077 de 2015, y el artículo 125° de la Ley 1450 de 2011; tal como lo señala el artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, reglamentado por el artículo 2.3.5.1.2.1.6° del Decreto 1077 de 2015.

Se observa que el Acuerdo No. 006 de 2014 fue expedido para ser aplicado en la vigencia 2015, sin embargo no reúne las características sustanciales, pues se pudo deducir que en él no se estableció de forma correcta los aportes solidarios a cargo de usuarios de los predios clasificados en el uso comercial existentes en el municipio, sin que exista en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015, distinción por la categoría del municipio que le permita exonerarse de cumplir lo establecido en el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011.

Finalmente, respecto al proyecto de acuerdo al que hace alusión el recurrente, es claro que al no haber sido expedido para la vigencia 2015, que es la estudiada para el caso concreto, no puede ser tenido en cuenta para desvirtuar lo señalado en la resolución de descertificación.

En consideración a lo expuesto, el argumento en comento no está llamado a prosperar.

3.3. Argumentos atinentes a los efectos de la descertificación.

Señala el recurrente que el Municipio de CACHIPAY no tiene recursos suficientes para la redistribución de ingresos, cuenta con un gran número de personas en condiciones económicas vulnerables y el sistema de alcantarillado es deficiente, por ello requiere los recursos del SGP para mejorar dicho sistema.

Es pertinente aclararle al recurrente que los requisitos que incumplió el municipio se encuentran señalados en el Decreto 1077 de 2015; y teniendo en cuenta que los efectos de la descertificación los establece la Ley 1176 de 2007 y fueron reglamentados en el Decreto 1077 de 2015, deben ser aplicados cuando el ente territorial incumpla uno o más de los requisitos establecidos en dicho decreto y en consecuencia sea descertificado por esta Superintendencia.

La normatividad en mención contiene mandatos que se presumen ajustados a la ley mientras no sea declarada su nulidad o suspensión por la jurisdicción, razón por la cual son de obligatorio cumplimiento. La competencia para pronunciarse sobre la legalidad o no las las normas atrás mencionadas, está legalmente atribuida a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo que las mismas pueden ser demandadas por quienes consideren que son ilegales. En consecuencia, con el recurso de reposición no se puede pretender que lo señalado en una Ley no tenga aplicación y menos aún, que sea atacada su constitucionalidad y legalidad.

Dado que la norma es clara en señalar que si la entidad territorial que es sujeto del proceso de certificación, no hubiera reportado la información en los términos señalados por el Gobierno Nacional, debe entenderse que pierde la administración de los recursos del SGP y la

competencia para asegurar la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo.

Sobre este punto se advierte que el Municipio de CHACHIPAY no pierde la titularidad de sus recursos y la Gobernación de Cundinamarca es la entidad que los administrará, y para ello debe observar lo establecido en el Artículo 2.3.5.1.2.2.14 del Decreto 1077 de 2015, así:

“El departamento, en ejercicio de la competencia asignada por el artículo 5º de la Ley 1176 de 2007, administrará los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico asignados al municipio o distrito descertificado, a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el acto administrativo expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y en tal virtud le corresponde:

1. Realizar reunión de empalme con el fin de oficializar la recepción del cierre operativo del municipio o distrito descertificado donde el departamento reciba el balance detallado de la ejecución de ingresos, apropiación y recaudo efectivo; y de la ejecución de los gastos: apropiación, compromisos, obligaciones y pagos, de los recursos correspondientes al Sistema General de Participaciones - APSB ejecutados por el municipio o distrito. El Gobernador realizará dicha reunión, dentro de los 15 días siguientes a la fecha de ejecutoria del acto de descertificación del municipio o distrito de su jurisdicción. Si por razones de fuerza mayor el gobernador no puede asistir, solo podrá delegar esta función en el Secretario de Hacienda del departamento o quien haga sus veces.

Las cifras del cierre operativo tendrán como fecha de corte la ejecutoria del acto administrativo de la descertificación y como soporte la ejecución presupuestal de ingresos y gastos a esa fecha y las certificaciones bancarias de los saldos correspondientes. Los saldos sin ejecutar, las cuentas por pagar y las reservas presupuestales serán incorporados como rentas administradas en el presupuesto del departamento en la cuenta del municipio correspondiente.

2. Administrar, apropiar, incorporar, comprometer, ordenar el gasto y ejecutar los recursos asignados, los recursos de créditos y los recursos del balance del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento de los municipios y distritos descertificados, en el presupuesto del departamento y llevar contabilidad en forma independiente disponiendo de una cuenta bancaria para cada municipio o distrito, de conformidad con el plan de desarrollo del municipio o distrito descertificado.

3. Presupuestar y contabilizar sin situación de fondos los recursos girados directamente a los prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, a los patrimonios autónomos o a los esquemas fiduciarios constituidos para el manejo de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico.

4. Suscribir los contratos que sean requeridos para asegurar la adecuada destinación de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico.

5. Suscribir con las personas prestadoras de los servicios públicos los contratos o convenios de que trata el artículo 2.3.4.1.2.11 del capítulo I del título IV del presente Libro o la norma que lo modifique, complemento o sustituya, para el otorgamiento de subsidios con cargo al SGP. Los contratos o convenios para la financiación de subsidios con cargo a otras fuentes diferentes al Sistema General de Participaciones serán suscritos y ejecutados por el municipio o distrito descertificado.

6. Cumplir con los compromisos adquiridos por el municipio o distrito descertificado con anterioridad a la fecha de ejecutoria del acto administrativo expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios que impone la descertificación, que hayan sido financiados con los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico y cuyo objeto sea cualquiera de las actividades establecidas en el artículo 11 de la Ley 1176 de 2007.

7. Dar continuidad a los procesos de selección contractual iniciados formalmente por el municipio o distrito descertificado con anterioridad a la fecha de ejecutoria del acto administrativo expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios que impone la descertificación, que sean financiados total o parcialmente con los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico y cuyo objeto sea cualquiera de las actividades establecidas en el artículo 11 de la Ley 1176 de 2007.

8. Registrar y revelar en la contabilidad los recursos recibidos en administración, de acuerdo con las instrucciones que imparta la Contaduría General de la Nación, desagregando lo correspondiente a cada municipio o distrito.

9. El gobernador podrá autorizar el giro directo de los recursos de acuerdo con lo establecido en la sección V del presente capítulo, y el artículo 13 de la Ley 1176 de 2007 o la norma que lo modifique, complemento o sustituya.

10. Realizar los reportes de información al Formulario Único Territorial (FUT) del respectivo departamento discriminado por municipio, de los compromisos y la ejecución presupuestal de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico.

PARÁGRAFO 1º. Las apropiaciones dentro de los presupuestos de las entidades territoriales descertificadas, financiadas con los recursos del Sistema General de Participaciones del sector de Agua Potable y Saneamiento Básico se reducirán en una cuantía equivalente al monto

incorporado en el presupuesto del departamento hasta el momento en que la respectiva entidad territorial sea certificada, para lo cual se realizarán los ajustes presupuestales a que haya lugar.

PARÁGRAFO 2°. *El Gobernador incorporará mediante decreto en el presupuesto departamental, como capítulo separado bajo el nombre de Rentas Administradas y clasificados por municipio y/o distrito descertificado, los recursos correspondientes del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico. En el gasto incorporará las cuentas por pagar, las reservas presupuestales y los saldos sin ejecutar.*

Cuando las competencias del departamento hayan sido delegadas, los recursos se incorporarán en el presupuesto de este último siguiendo, en lo pertinente, el mismo procedimiento indicado en el inciso anterior.

PARÁGRAFO 3°. *El capítulo de rentas administradas por el departamento no formará parte de sus ingresos corrientes, ni computan para el cálculo de los indicadores de la Ley 358 de 1998, la Ley 617 de 2000 y la Ley 819 de 2003. El departamento dispondrá de su manejo de forma separada e independiente."*

Por lo expuesto, es válido indicarle al recurrente que los recursos del SGP-APSB que le correspondan al Municipio de CACHIPAY deben ser invertidos en dicha entidad territorial observando las actividades elegibles señaladas en el Artículo 11 de la Ley 1176 de 2007, dentro de las cuales se encuentra el giro de subsidios a través del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos, por lo cual no se deberá afectar la prestación de los servicios públicos ni las necesidades básicas de los habitantes relacionadas con dicha prestación y mucho menos la atención de los subsidios.

Así mismo, respecto a la petición del recurrente relacionada con omitir la comunicación de este acto administrativo a la Gobernación de Cundinamarca, es preciso advertirle que dicha comunicación se debe realizar para cumplir lo señalado en el inciso 3° del Artículo 2.3.5.1.2.1.10 del Decreto 1077 de 2015:

"El acto administrativo en firme que resulte del proceso de certificación expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, ordenará comunicar al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al respectivo departamento, el contenido de la Resolución para efectos del cumplimiento de lo previsto en el artículo 5° de la Ley 1176 de 2007 y su posterior publicación en la página web institucional de la SSPD."

En conclusión, se evidencia que el Municipio de CACHIPAY no cumplió con la totalidad de requisitos establecidos en el Decreto 1077 de 2015 toda vez que no acató los relacionados con la certificación del Comité Permanente de Estratificación donde conste que la estratificación aplicada en el 2015 estuvo o no conforme a la metodología nacional establecida y el acuerdo de aprobación de subsidios y contribuciones expedido de conformidad con lo señalado en el Artículo 125 de la Ley 1450 de 2011 y, por lo tanto, el recurso formulado por el Municipio de CACHIPAY del Departamento de CUNDINAMARCA, no prospera y en consecuencia la resolución recurrida se confirma.

En virtud de lo anterior, la Coordinación del Grupo de Certificaciones e Información,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución No. SSPD 20164010057295 del 30 de septiembre de 2016, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente de la presente resolución al Alcalde del Municipio de CACHIPAY del Departamento de CUNDINAMARCA, haciéndole entrega de una copia de la misma, y advirtiéndole que contra ésta no procede recurso alguno. De no ser posible la notificación personal, se debe dar aplicación al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO TERCERO.- COMUNICAR, una vez en firme, el contenido de la presente Resolución al Gobernador del Departamento de CUNDINAMARCA, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y publicar en la página web de la SSPD.

ARTÍCULO CUARTO.- La presente resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria y contra ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C.



CARLOS ANDRÉS BERNAL CASAS

Coordinador del Grupo de Certificaciones e Información

Proyectó: Katherine Arenas – abogada contratista – Grupo de Certificaciones e Información

Aprobó: Carlos Andres Bernal Casas – Coordinador Grupo de Certificaciones e Información

Expediente: 2016401351600581E